

29

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

BGB § 95

Erwirbt der Eigentümer eines Pachtgrundstücks von dem bisherigen Pächter ein zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grund und Boden verbundenes Gebäude, um Grundstück und Gebäude einem neuen Pächter mit der Abrede zu verpachten, daß das Eigentum am Gebäude bei Beendigung des Pachtvertrages an ihn als den Grundstückseigentümer fallen soll, so wird das Gebäude wesentlicher Bestandteil des Grundstücks.

BGH, Urt. v. 5.Mai 1971 - VIII ZR 197/69 - OLG Düsseldorf
LG Duisburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

Verkündet am
5. Mai 1971
Scheibl,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts und Notars Hugo R [REDACTED]
in M [REDACTED] (Ruhr), K [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1. die Kauffrau Henny H [REDACTED] in M [REDACTED] (Ruhr),
B [REDACTED]straße Ecke P [REDACTED]straße,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

2. die Firma Deutsche S [REDACTED] - Aktien -
gesellschaft in Hamburg, vertreten durch
ihren Vorstand Barend Sc [REDACTED], ebenda,

Streithelferin der Beklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. Mai 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Mezger, Mormann, Braxmaier und Dr. Hiddemann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 26. September 1969 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der im Jahre 1959 verstorbene Ehemann der Beklagten schloß am 25. September 1956 mit dem Kläger einen Pachtvertrag über dessen Grundstück Mülheim, A-straße "zum Zwecke des Betriebes der aufstehenden Tankstelle". Die Tankstelle war von dem vorherigen Pächter, der Firma Deutsche V-Ölgesellschaft, errichtet worden. Gemäß Ziffer 3 Abs. 3 des Pachtvertrages verpflichtete sich der Kläger, die Tankstellenanlage nach Auflösung des Pachtvertrages mit der V auf den Ehemann der Beklagten zu übereignen; in Ziffer 3 Abs. 6 ist bestimmt, daß das Eigentum an der Tankstelle bei Beendigung des Vertrages an den Verpächter fällt.



Am 22. November/21. Dezember 1956 kam es zwischen dem Ehemann der Beklagten und der Streithelferin, der Deutschen S [REDACTED] AG, zum Abschluß eines sogenannten Tankstellenvertrages hinsichtlich der vom Kläger gepachteten Tankstelle. Darin gewährte die Streithelferin dem Ehemann der Beklagten "für die Übernahme bzw. Neuerrichtung" des Tankstellenbetriebes einen verlorenen Zuschuß von 25 000 DM und ein Darlehen von 55 000 DM. Der Zuschuß und das Darlehen wurden vereinbarungsgemäß an den Kläger ausgezahlt, nachdem durch einen mit der Rechtsnachfolgerin der Firma V [REDACTED] geschlossenen gerichtlichen Vergleich vom 10. August 1957 der Pachtvertrag mit der Firma V [REDACTED] aufgehoben und die Tankstellenaufbauten an den Kläger übereignet worden waren.

Der Kläger hatte sich sowohl in dem Pachtvertrag vom 25. September 1956 als auch in einer Bescheinigung vom 19. August 1957 dem Ehemann der Beklagten gegenüber verpflichtet, im Innenverhältnis die Verzinsung und Tilgung des Darlehens zu übernehmen. Unter Berufung auf diese Verpflichtung erwirkte die Beklagte als Alleinerbin ihres Ehemannes am 20. März 1964 gegen den Kläger ein Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf auf Freistellung von der Verpflichtung zur Rückzahlung des Darlehens von 55 000 DM nebst Zinsen (Aktenz. 3 O 45/61 LG Duisburg = 10 U 204/63 OLG Düsseldorf). Die Revision des Klägers gegen dieses Urteil hat der erkennende Senat mit Urteil vom 14. November 1966 (VIII ZR 109/64) zurückgewiesen.

Der Kläger hat das Grundstück Aktienstraße 223 am 13. November 1959 an Frau R. [REDACTED] veräußert. Der Konkursverwalter im Konkurse der Frau R. [REDACTED] hat das Grundstück am 31. Januar 1967 an den Bauunternehmer W. [REDACTED] weiterveräußert.

Mit der vorliegenden Klage wendet der Kläger sich gegen die Zwangsvollstreckung aus dem Urteil des Vorprozesses. Zur Begründung beruft er sich auf folgenden unstreitigen Sachverhalt:

Am 2. August 1963 - als der Vorprozeß in der Berufungsinstanz schwebte - trafen die Beklagte und die Streithelferin eine Vereinbarung, wonach die Beklagte ihre Rechte und Pflichten aus dem Pachtvertrag mit dem Kläger an die Streithelferin abtrat. Die Beklagte übertrug der Streithelferin das Volleigentum an den Tankstellenaufbauten, wofür deren Tagesschätzwert von 33 500 DM auf die Darlehensschuld der Beklagten verrechnet wurde. Wegen der Darlehensrestschuld von 36 313,03 DM nebst weiteren Zinsen trat die Beklagte "ihre gesamten Ansprüche gegen Herrn Reuter gemäß Ziffer 3 des Vertrages vom 25. September 1956" an Erfüllungs Statt an die Streithelferin ab. Über diesen Betrag hinausgehende Zahlungen des Klägers sollten der Beklagten zustehen. Von der Existenz dieses Vertrages hatte der Kläger bis zur letzten Tatsachenverhandlung des Vorprozesses keine Kenntnis. Auf Grund des Vertrages wird die Tankstelle seit August 1963 nicht mehr von der Beklagten, sondern nach Darstellung der Streithelferin von ihr als sogenannte Eigenstation betrieben.

Nach Beginn des vorliegenden Rechtsstreits schlossen die Beklagte und die Streithelferin am 4. April 1967 einen Vertrag, in dem sie feststellten, daß die Tankstellenaufbauten wegen des in dem Pachtvertrag vom 25. September 1956 ausbedungenen Heimfalls an den Verpächter nicht sonderrechtsfähig und damit nicht wirksam auf die Streithelferin übereignet worden seien; infolgedessen sei auch die Verrechnung in dem Vertrag vom 2. August 1963 gegenstandslos; im übrigen gelte der Vertrag jedoch fort.

Am 25. April 1969 schließlich übertrug die Streithelferin zu gerichtlichem Protokoll des Berufungsgerichts "sämtliche im Vertrag vom 2. August 1963 an sie abgetretenen Ansprüche" auf die Beklagte zurück.

Der Kläger hat hilfsweise die Aufrechnung erklärt. Hierzu hat er folgendes vorgetragen:

Ihm stünden gegenüber der Beklagten Pachtzinsansprüche von monatlich 350 DM für die Zeit vom 15. April 1958 bis 13. November 1959 (= 6 650 DM) zu. Außerdem habe er einen Anspruch auf Nutzungsent-schädigung bzw. Schadensersatz, weil die Beklagte und die Streithelferin ihm durch die Vereinbarung vom 2. August 1963 die Tankstellenaufbauten entzogen hätten. Dieser Anspruch sei für die Zeit vom 1. Februar 1964 bis einschließlich April 1969 mit mindestens 31 500 DM zu beziffern.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die auf Unzulässigerklärung der Zwangsvollstreckung, hilfsweise auf Unterlassung der Zwangsvollstreckung und Herausgabe des Titels, gerichtete Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter. Die Beklagte und die Streithelferin bitten um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat die Voraussetzungen einer Vollstreckungsgegenklage nach § 767 ZPO zu Recht verneint.

1. Die in der Vereinbarung vom 2. August 1963 zwischen der Beklagten und der Streithelferin vorgenommene Verrechnung des Tageswertes der Tankstellenaufbauten gegen einen Teilbetrag von 33 500 DM der Darlehensforderung kann der Kläger nicht im Wege der Vollstreckungsgegenklage geltend machen. Diese Einwendung ist gemäß § 767 Abs. 2 ZPO ausgeschlossen, da sie auf Gründen beruht, die vor der letzten Tatsachenverhandlung des Vorprozesses (31. Januar 1964) entstanden sind. Daß der Kläger von dieser Vereinbarung erst später erfahren hat, ist unerheblich. Für § 767 Abs. 2 ZPO kommt es nach allgemeiner Meinung auf die Entstehung der Einwendung, nicht aber auf die Kenntnis hiervon an (RG JW 1913, 103; RGZ 100, 98, 99; BGHZ 34, 274, 279; Stein/Jonas/Münzberg, ZPO, 19. Aufl., § 767 Anm. II 2 c). Entgegen der An-

sicht der Revision wird dies auch von Münzberg (aaO) nicht in Zweifel gezogen. Die von der Revision befürchteten Unbilligkeiten in Fällen arglistigen Verhaltens der Gegenpartei können allenfalls durch Gewährung eines Schadensersatzanspruchs nach § 826 BGB ausgeglichen werden.

2. Auch die Geltendmachung der am 2. August 1963 erfolgten Abtretung des im Vorprozeß eingeklagten Befreiungsanspruchs an die Streithelferin ist dem Kläger gemäß § 767 Abs. 2 ZPO verwehrt. Denn auch insoweit ist nicht die Kenntniserlangung, sondern der Zeitpunkt der Abtretung maßgebend. Bei der Einwendung der Abtretung wird allerdings im allgemeinen auf die Kenntnisnahme durch den Schuldner abgestellt (RGZ 84, 286, 292; HRR 1932 Nr. 1001; Stein/Jonas/Münzberg aaO). Dies hat seinen Grund in der Bestimmung des § 407 BGB: Mit der Kenntniserlangung verliert der Schuldner den Schutz des § 407 BGB, setzt sich also der Gefahr doppelter Inanspruchnahme aus, wenn er jetzt noch auf Grund des Titels an den alten Gläubiger leistet. Dieser Verlust des Schutzes des § 407 BGB stellt eine neue Tatsache dar, die erst nachträglich - unabhängig vom Zeitpunkt der Abtretung - entstanden ist. Diese Erwägungen treffen aber auf die Abtretung eines Befreiungsanspruchs an den Inhaber der Hauptforderung nicht zu. Hierbei kann der Schuldner durch Kenntniserlangung von der Abtretung nicht den Schutz des § 407 BGB verlieren. Denn er konnte niemals mit befreiender Wirkung an den alten Gläubiger zahlen. Sowohl vor wie nach der Abtretung des Befreiungsanspruchs muß der Schuldner den Inhaber der Hauptforde-

rung, also den neuen Gläubiger des Befreiungsanspruchs, befriedigen.

Dadurch, daß der Kläger von der Abtretung des Befreiungsanspruchs an die Streithelferin erfahren hat, ist seine Rechtsstellung nicht beeinträchtigt worden. Aus dieser Kenntnis ist ihm deshalb nicht nachträglich eine Einwendung gegen den titulierten Anspruch erwachsen.

3. Der Aufrechnungseinwand des Klägers ist ebenfalls unbegründet.

Der Kläger meint, durch die am 25. April 1969 vorgenommene Rückabtretung des Befreiungsanspruchs an die Beklagte habe diese den Zahlungsanspruch der Streithelferin erworben. Da nämlich der Befreiungsanspruch in der Hand der Streithelferin zu einem Zahlungsanspruch geworden sei, habe diese ihn nur in der rechtlichen Gestalt eines Zahlungsanspruchs an die Beklagte zurückabtreten können. Gegenüber diesem Zahlungsanspruch der Beklagten könne er nunmehr sowohl mit den Gegenansprüchen aufrechnen, die ihm unmittelbar gegen die Beklagte zustünden, als auch mit den Ansprüchen, die gegen die Streithelferin begründet seien.

Das Berufungsgericht hat die Auffassung vertreten, die Beklagte und die Streithelferin hätten durch die Rückabtretung die ursprüngliche Rechtslage wieder herstellen wollen. Deshalb sei der Befreiungsan-

spruch, der sich lediglich in der Hand der Streithelferin in einen Zahlungsanspruch umgewandelt habe, durch die Rückabtretung wieder aufgelebt. Da der Befreiungsanspruch und die Gegenansprüche des Klägers auf Zahlung nicht gegenstandsgleich seien, sei eine Aufrechnung ausgeschlossen.

Ob eine Rückabtretung des Befreiungsanspruchs in der Weise möglich ist, daß sich der zum Zahlungsanspruch gewordene Befreiungsanspruch wieder in einen echten Befreiungsanspruch zurückverwandelt, kann dahinstehen. Auch wenn man mit dem Kläger der Ansicht ist, die Beklagte habe durch die Rückabtretung einen Zahlungsanspruch erworben, so ist doch dieser Zahlungsanspruch nicht auf Leistung an die Beklagte, sondern auf Leistung an die Streithelferin gerichtet. Wie das Berufungsgericht mit Recht feststellt, war der Wille der Beklagten und der Streithelferin darauf gerichtet, durch die Rückabtretung die ursprüngliche Rechtslage wieder herzustellen. Nach der ursprünglichen Rechtslage konnte die Beklagte nicht Zahlung an sich, sondern Freistellung von ihrer Schuld gegenüber der Streithelferin, d.h. letztlich Zahlung an die Streithelferin verlangen. Wenn eine Wiederherstellung dieser Rechtslage nicht in der Weise möglich war, daß sowohl die Darlehensforderung der Streithelferin als auch der Befreiungsanspruch der Beklagten in der alten Form wieder auflebten, so hat die Wiederherstellung dazu geführt, daß die Beklagte nunmehr einen unmittelbaren Anspruch auf Zahlung an die Streithelferin hat. Weitergehende Rechte hat die Streithelferin der Beklagten keinesfalls einräumen wollen. Eine volle Gläubigerstellung der Beklagten wäre weit über

die ursprüngliche Rechtslage hinausgegangen und hätte die Streithelferin der Gefahr ausgesetzt, daß die Beklagte einen etwa vom Kläger an sie gezahlten Betrag nicht an die Streithelferin weiterleitete.

Gegenüber diesem auf Zahlung an die Streithelferin gerichteten Anspruch der Beklagten kann der Kläger nicht mit solchen Ansprüchen aufrechnen, die ihm gegen die Beklagte zustehen. Insoweit fehlt es an der nach § 387 BGB erforderlichen Gegenseitigkeit der Forderungen.

Der Kläger könnte allenfalls mit Gegenforderungen gegen die Streithelferin aufrechnen. Diese Aufrechnung scheitert aber bereits daran, daß derartige Gegenforderungen des Klägers nicht bestehen. Zur Begründung der gegen die Streithelferin gerichteten Ansprüche führt der Kläger an, die Streithelferin habe ihm im Zusammenwirken mit der Beklagten die Tankstellenaufbauten entzogen, indem sie sich diese von der Beklagten in dem Vertrag vom 2. August 1963 habe übereignen lassen. Durch dieses Verhalten kann die Streithelferin sich jedoch bereits deshalb nicht schadensersatzpflichtig gemacht haben, weil der Vertrag vom 2. August 1963 die Eigentumsverhältnisse an der Tankstelle nicht berührt hat.

Wie bereits das Landgericht festgestellt hat, war eine Übereignung der Tankstelle auf die Streithelferin rechtlich nicht möglich, da die Tankstelle wesentlicher Bestandteil des Grundstücks war. Nach § 95 BGB gehören solche Sachen nicht zu den Bestandteilen eines Grundstücks, die nur zu einem vorüber-

gehenden Zweck mit dem Grund und Boden verbunden sind. Dies traf auf die Tankstellenanlage zunächst zu, da sie von der Viscobil als Pächterin des Grundstücks errichtet worden war. Als die Firma D. Sch. als Rechtsnachfolgerin der Viscobil die Anlage jedoch in dem Vergleich vom 10. August 1957 an den Kläger als Grundstückseigentümer übereignete, verlor die Tankstelle ihre Sonderrechtsfähigkeit und wurde wesentlicher Bestandteil des Grundstücks. Die Übereignung eines sogenannten Scheinbestandteils an den Grundstückseigentümer hat zwar nicht notwendigerweise den Verlust der Sonderrechtsfähigkeit zur Folge. Es kommt vielmehr darauf an, ob mit der Vereinigung des Eigentums am Grundstück und am Scheinbestandteil in einer Hand die bisherige Zweckbestimmung der nur vorübergehenden Verbindung mit dem Grundstück aufgehoben wird. Dies wird in der Regel der Fall sein (BGB RGRK - Kregel, 11. Aufl., § 95 Anm. 26; vgl. auch RGZ 97, 102, 105). Im vorliegenden Falle ist ein entsprechender Wille des Klägers darüber hinaus dem mit dem Ehemann der Beklagten abgeschlossenen Pachtvertrag vom 25. September 1956 zu entnehmen. Darin ist in Ziffer 3 letzter Absatz bestimmt, daß das Eigentum an der Tankstelle nach Beendigung des Pachtvertrages an den Verpächter fallen soll. Damit hat der Kläger klar zum Ausdruck gebracht, daß die Tankstelle, nachdem er als Grundstückseigentümer sie von dem Vorpächter erworben hatte, ständig mit dem Grundstück verbunden bleiben sollte. Wenn ein Pächter auf dem Pachtgrundstück ein Gebäude errichtet, das der Verpächter nach Beendigung der Pacht übernehmen kann, so ist das Ge-

bäude nicht nur zu einem vorübergehenden Zweck errichtet (BGHZ 8, 1,8). Dies gilt sogar dann, wenn dem Verpächter die Übernahme des Gebäudes nach Ablauf der Pachtzeit nur freigestellt ist (BGH Urteil vom 5. März 1958 - V ZR 264/56 = LM § 95 BGB Nr.5 = JZ 1958, 362 = WM 1958, 564; Senatsurteil vom 5. Februar 1964 - VIII ZR 156/62 = Betrieb 1964, 368 = WM 1964, 426; Senatsurteil vom 16. Juni 1965 - VIII ZR 146/63 = Betrieb 1965, 1553 = WM 1965, 1028). Diese Grundsätze müssen auch gelten, wenn der Grundstückseigentümer einen Scheinbestandteil zu Eigentum erwirbt, um ihn dem Pächter seines Grundstücks zur Nutzung zu überlassen. Wenn er dabei einen Heimfall des Bestandteils nach Beendigung der Pacht vereinbart, hebt er die bisherige Zweckbestimmung auf und macht die Sache zum wesentlichen Bestandteil seines Grundstücks. Daran vermag im vorliegenden Falle auch der Umstand nichts zu ändern, daß in Ziffer 3 Abs. 3 des Pachtvertrages festgelegt ist, die Tankstelle sei zu vorübergehendem Zweck errichtet und solle dem Pächter übereignet werden. Diese Vereinbarung ist ohne rechtliche Bedeutung. Für die Anwendbarkeit des § 95 BGB kommt es auf einen entgegenstehenden Willen der Vertragsparteien nicht an. Die Parteien können die zwingenden Vorschriften der §§ 93 ff BGB nicht durch Parteivereinbarung außer Kraft setzen (Senatsurteil vom 5. Februar 1964 aaO). Da der Vertrag vom 2. August 1963 die Eigentumsverhältnisse an der Tankstelle unberührt gelassen hat, kann dem Kläger hierdurch kein Schaden entstanden sein.

4. Das Berufungsgericht hat schließlich auch mit Recht in dem Schreiben der Streithelferin vom 2. August 1966 kein negatives Schuld-
anerkennntnis gesehen. In diesem Schreiben hat die Streithelferin dem Kläger bestätigt, daß er "nach der derzeitigen Sach- und Rechtslage" das fragliche Darlehen nicht an sie zu zahlen habe und auch keine Haftung dafür übernommen habe. Das Berufungsgericht hat das Schreiben dahin ausgelegt, daß die Streithelferin sich damit nicht ihrer Anspruchsbe-
rechtigung begeben habe, sondern nur ihre augen-
blickliche Rechtsmeinung ausgedrückt habe. Diese Auslegung ist möglich. Sie läßt keinen Rechtsfeh-
ler erkennen. Wie das Schreiben der Düsseldorfer Niederlassung der Streithelferin vom 23. Dezember 1965 (Bl. 23 GA) zeigt, hatte diese Niederlassung den Kläger um eine Saldenbestätigung der Darlehens-
forderung gebeten. Wenn die Streithelferin sodann auf eine entsprechende Vorstellung des Klägers vor dem rechtskräftigen Abschluß des Vorprozesses be-
stätigt, daß der Kläger nach der derzeitigen Sach- und Rechtslage das Darlehen nicht zu zahlen habe, so liegt es in der Tat fern, darin einen endgültigen Verzicht auf die Forderung zu sehen.

II. Auch einen Schadensersatzanspruch des Klä-
gers nach § 826 BGB wegen Erschleichens eines un-
richtigen Urteils hat das Berufungsgericht im Er-
gebnis zu Recht verneint.

1. Was zunächst das Verschweigen der Verrech-
nung der Tankstellenanlage mit einem Teilbetrag des

Darlehens von 33 500 DM betrifft, so fehlt es bereits an der ersten Voraussetzung eines derartigen Schadensersatzanspruchs, nämlich der Unrichtigkeit des Urteils im Vorprozeß. Dieses Urteil ist trotz des Verschweigens der Verrechnungsabrede nicht unrichtig, weil diese Abrede von vornherein nichtig war. Die "Verrechnung" der Tankstelle mit einem Teil der Darlehensforderung ist rechtlich als Annahme an Erfüllung Statt (§ 364 BGB) anzusehen. Diese Vereinbarung über die Annahme der Tankstelle an Erfüllung Statt war gemäß § 306 BGB nichtig. Sie war auf eine unmögliche Leistung gerichtet, da die Tankstelle - wie zu I. 3. dargelegt - nicht sonderrechtsfähig war.

Die Nichtigkeit ergreift die gesamte Vereinbarung über die Annahme der Tankstelle an Erfüllung Statt mit der Folge, daß die Darlehensforderung in Höhe des auf die Tankstelle anzurechnenden Betrags von 33 500 DM nicht erloschen ist. Die Annahme an Erfüllung Statt läßt sich zwar gedanklich in einen verpflichtenden Teil (die Vereinbarung über die Hingabe einer bestimmten Leistung gegen einen entsprechenden Erlaß der Schuld) und einen verfügenden Teil (Übereignung der Leistung und Erlaß der Schuld) aufspalten. Die Nichtigkeit des verpflichtenden Teils hat aber zum mindesten in einem Fall wie dem vorliegenden gemäß § 139 BGB auch die Nichtigkeit des verfügenden Teils zur Folge. Grund- und Vollzugsgeschäft sind hier derart eng miteinander verbunden, daß sie ein untrennbares Ganzes bilden.

War die Darlehensforderung - wie dargelegt - nicht in Höhe von 33 500 DM erloschen, so ist der Kläger in dem Vorprozeß insoweit zu Recht zur Befreiung der Beklagten von dieser Schuld verurteilt worden.

2. Soweit die Beklagte den Befreiungsanspruch der Streithelferin an Erfüllung Statt abgetreten hat, war das Urteil bei seinem Erlass insofern unrichtig, als der Urteilsausspruch nicht auf Befreiung der Beklagten, sondern auf Zahlung an die Streithelferin hätte lauten müssen. Ob diese Unrichtigkeit nachträglich durch die Rückabtretung des Befreiungsanspruchs an die Beklagte wieder behoben worden ist, kann dahinstehen. Denn jedenfalls kann dem Kläger insoweit durch die Vollstreckung kein Schaden entstehen. Wirtschaftlich ist es völlig gleich, ob der Kläger die Beklagte von einer Verbindlichkeit gegenüber der Streithelferin befreien muß oder ob er denselben Betrag an die Streithelferin zahlen muß.

Somit kann die Revision des Klägers keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

Dr. Haidinger Dr. Mezger Mormann

Braxmaier Dr. Hiddemann